

VU Research Portal

De arbeidsrechtelijke bescherming van werkende bijstandsgerechtigden

Eleveld, A.

published in
Arbeidsrecht
2015

document version
Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

Eleveld, A. (2015). De arbeidsrechtelijke bescherming van werkende bijstandsgerechtigden. *Arbeidsrecht*, 2015/27, 19-23.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:
vuresearchportal.ub@vu.nl

De arbeidsrechtelijke bescherming van werkende bijstandsgerechtigden

ArbeidsRecht 2015/27

Per 1 januari 2015 zijn de Wet werk en bijstand (Wwb), de Wet werk en arbeidsondersteuning jonggehandicapten (Wajong) en de Wet sociale werkvoorziening (WSW) samengevoegd in de Participatiewet.² Meedoen in de samenleving, het liefst in de vorm van (onbetaalde) arbeid, staat meer dan ooit hoog in het vaandel, met soms absurde gevolgen. Denk aan de Haagse straatveger die na zijn ontslag op grond van de re-integratie verplichting in de Wwb hetzelfde werk moest doen, maar nu onbeloond en zonder arbeidsovereenkomst.³ In dit artikel bespreek ik de arbeidsrechtelijke bescherming van mensen zoals de Haagse straatveger die op grond van de Participatiewet arbeid zonder loon verrichten (hierna: werkende bijstandsgerechtigden).⁴

1. De Participatiewet

Ten opzichte van de Wwb bevat de Participatiewet geen nieuwe regels die uitkeringsgerechtigden verplichten om arbeid zonder loon te verrichten. Zo bevat artikel 9 lid 1 onder b Participatiewet de uit de Wwb 2003 daterende algemene re-integratie verplichting voor bijstandsgerechtigden. Voor uitkeringsgerechtigden met een grote afstand tot de arbeidsmarkt werd in 2008 de mogelijkheid opgenomen om bijstandsgerechtigden gedurende maximaal vier jaar te verplichten om arbeid zonder loon te verrichten op een zogenaamde participatieplaats (het huidige artikel 10a Participatiewet). Tot slot is in 2012 de mogelijkheid opgenomen om bijstandsgerechtigden te verplichten een maatschappelijke nuttige tegenprestatie te verrichten (het huidige artikel 9 lid 1 onder c Participatiewet). In de Participatiewet zijn overigens nog enkele andere werkgerelateerde voorzieningen opgenomen, zoals het verrichten van beschut werk (artikel 10b Participatiewet) en het recht op loonkostensubsidie (artikel 10c en 10d Participatiewet). Echter, anders dan bij de verplichting tot het verrichten van arbeid zonder loon gaat het hier om arbeid in dienstbetrekking.

2. Is de werkende bijstandsgerechtigde een werknemer?

Voorop staat dat de regering met de mogelijkheid om arbeid zonder loon te verrichten uitdrukkelijk het ontstaan van een arbeidsovereenkomst uit wil sluiten.⁵ De rechter heeft zich een aantal maal gebogen over deze kwestie.

In 2011 oordeelde het Hof 's Hertogenbosch dat de betrokken bijstandsgerechtigde niet op een arbeidsovereenkomst werkzaam was. In deze zaak werd overwogen dat een bijstandsuitkering niet gelijkgesteld wordt aan loon, aangezien de uitbetaling berust op een publiekrechtelijk besluit en niet op een door de gemeente met betrokkene aangegane privaatrechtelijke verhouding. Bovendien lag het niet in de bedoeling van de partijen om een arbeidsovereenkomst aan te gaan.⁶ Uit een later arrest van de Hoge Raad blijkt dat een minimale betaling aan een werkende uitkeringsgerechtigde de balans de andere kant kan laten opslaan. In deze zaak ging het om iemand die een uitkering op grond van de Wet WIA ontving en 80 tot 100% arbeidsongeschikt was. Nu betrokkene voor zijn activiteiten als vakkenvuller bruto € 0,80 per uur ontving, was voldaan aan het element loon, aldus de Hoge Raad. Toch werd geen arbeidsovereenkomst aangenomen, omdat betrokkene vrij was te komen en te gaan wanneer hij wilde.⁷

Het niet-productieve karakter van werkzaamheden kan eveneens aan het ontstaan van een arbeidsovereenkomst in de weg staan. Zo heeft de Centrale Raad van Beroep (CRvB) een aantal maal geoordeeld dat geen dienstbetrekking ontstaat indien de werkzaamheden louter in het teken staan van de ontwikkeling van de bijstandsgerechtigde, zelfs niet wanneer de bijstandsgerechtigde het minimumloon ontvangt als tegenprestatie voor de activiteiten en met een re-integratiebureau een document tekent met het opschrift 'arbeidsovereenkomst'.⁸ Deze uitspraken zijn kritisch ontvangen in de literatuur.⁹ Betoogd kan immers worden – analoog aan het Beursalen arrest – dat bijstandsgerechtigden door bijvoorbeeld deelname aan sollicitatietrainingen bijdragen aan de het doel van de overeenkomst met het re-integratie bureau, namelijk de uitstroom naar een reguliere baan.¹⁰ In latere uitspraken heeft de CRvB overigens geoordeeld dat de bijstandsgerechtigde en het re-integratiebureau wel een arbeidsovereenkomst waren aangegaan. In die zaken achtte de Raad het van belang dat activiteiten (mede)

1 Dr. A. Eleveld is als docent/onderzoeker verbonden aan de afdeling Sociaal Recht van de Vrije Universiteit Amsterdam.

2 Stb. 2014, 271. Voor meer voorbeelden, zie FNV, "Rapport Stop werken zonder Loon" 2015.

3 AD 12 juni 2013.

4 Zie hierover ook A. Paz-Fuchs en A. Eleveld "Workfare revisited", te verschijnen in *Industrial Law Journal* 2015-4.

5 Zie bijvoorbeeld *Kamerstukken II* 2005/06, 30650, nr.3.

6 Hof 's Hertogenbosch 1 maart 2011, *JIN* 2011/ 277.

7 HR 15 maart 2013, *USZ* 2013/129, m.nt. G.C. Boot.

8 CRvB 23 juni 2010, *USZ* 2010/243 en CRvB 15 april 2011, *USZ* 2011/173. Zie ook een meer recente uitspraak: CRvB 7 augustus 2013, *FutD* 2013/2079.

9 D.J.B. de Wolff, "Arbeid, opleiding of re-integratie: de reikwijdte van artikel 7:610 BW", *ArbeidsRecht* 2012/16.

10 HR 14 april 2006, *JAR* 2006/119.

een productief karakter hadden en niet louter gericht waren op de ontwikkeling van betrokkene.¹¹

Het Europese werknemersbegrip is ook relevant voor de vraag naar de arbeidsrechtelijke bescherming van de werkende bijstandsgerechtigde. Het begrip 'werknemer' dient in implementatiewetgeving, zoals wetgeving die ziet op arbeidsomstandigheden en veiligheid, zwangerschaps- en ouderschapsverlof en arbeidstijden, immers richtlijnconform te worden uitgelegd.¹² Nu het werknemersbegrip niet nader is gedefinieerd in de relevante richtlijnen,¹³ moeten we uitgaan van de uitleg van het Hof in vrijverkeerszaken. In deze zaken heeft het Hof bij de toetsing aan het element 'loon' bepaald dat het productieniveau, de financieringsbron waaruit de beloning wordt betaald (bijvoorbeeld subsidies uit publieke fondsen) en het geringe bedrag van de beloning niet relevant zijn voor de vraag of iemand onder het Europese werknemersbegrip valt.¹⁴ Uit deze jurisprudentie en de eerdergenoemde vakkenvullerzaak kunnen we dus voorlopig concluderen dat de werkende bijstandsgerechtigde mogelijk aanspraak maakt op (bepaalde vormen van) arbeidsrechtelijke bescherming die normaal gesproken voorbehouden zijn aan reguliere werknemers op voorwaarde dat hij een (zeer geringe) beloning ontvangt voor de verrichte werkzaamheden.

3. Vergelijking rechtspositie werknemer en werkende bijstandsgerechtigde.

Hoe zit het dan met de arbeidsrechtelijke bescherming van de werkende bijstandsgerechtigde die geen beloning ontvangt? In deze paragraaf vergelijk ik op een aantal relevante terreinen de arbeidsrechtelijke bescherming van de werknemer met die van de werkende bijstandsgerechtigde: beloning; sancties, boetes en ontslag; ziekte en arbeidsongeschiktheid; arbeidstijden en arbeidsomstandigheden; arbeidsongevallen; en het recht op medezeggenschap.

3.1 Beloning

Een belangrijk verschil tussen werknemers en werkende bijstandsgerechtigden betreft het recht op minimumloon. Dit recht is slechts voorbehouden aan reguliere werknemers en enkele daarmee gelijkgestelde groepen. Bij een voltijdse werkweek ontvangen werkende bijstandsgerechtigden per definitie minder dan reguliere werknemers. De uitkering bedraagt voor een alleenstaande (ouder) en een gehuwde respectievelijk 70% en 50% van het netto minimumloon. Deze percentages vallen lager uit indien de werkende bijstandsgerechtigde deel uitmaakt van een huishouden dat bestaat uit meer dan twee volwassenen.¹⁵ Het belonings-

verschil neemt verder toe in het geval de werknemer recht heeft op een cao-loon.¹⁶

3.2 Sancties, boetes en ontslag

Een werkende bijstandsgerechtigde die te laat komt of een grote mond opzet tegen zijn 'werkgever' kan geconfronteerd worden met een sanctie. De hoogte hiervan wordt vastgesteld aan de hand van de gemeentelijke verordening en betreft vaak een verlaging van minimaal 10% tot 30% van de uitkering. Na recidive volgt in de regel een verhoging van de sanctie.¹⁷ Een bijstandsgerechtigde die weigert gebruik te maken van een door de gemeente aangeboden re-integratievoorziening krijgt standaard een sanctie opgelegd van 100% van de uitkering voor de duur van 1 tot 3 maanden.¹⁸

Een werknemer kan voor zijn (wan)gedrag op grond van artikel 7:650 lid 2 BW alleen een boete opgelegd krijgen, indien hij dit vooraf schriftelijk met de werkgever is overeengekomen. De totale som aan opgelegde boetes mag op grond van het vierde lid niet hoger zijn dan het in geld vastgesteld loon voor een halve dag.¹⁹ Bij een voltijdse werkweek gaat het dus om een maximale (schriftelijk overeengekomen) reductie van 10% van het weekloon, substantieel lager dan de sancties die zijn geregeld in de Participatiewet of de gemeentelijke verordening.

Bij een zeer ernstige misdraging riskeert de werkende bijstandsgerechtigde een zeer zware sanctie.²⁰ De hoogte of lengte hiervan is niet wettelijk geregeld, maar een sanctie van 100% gedurende zes maanden is onder omstandigheden toegestaan.²¹ De werknemer kan bij vergelijkbare vergrijpen worden geschorst of ontslagen. In het eerste geval behoudt hij meestal zijn recht op loon.²² In het tweede geval kan hij een beroep doen op de wettelijk geregelde ontslagbescherming.

Uiteraard is het ontslagrecht niet van toepassing op de werkende bijstandsgerechtigde. De werkende bijstandsgerechtigde kan echter net als de werknemer behoefte hebben aan enige "werk" zekerheid. Hij ontbeert evenwel wettelijk geregelde mogelijkheden om zich te verzetten tegen de stopzetting van de plaatsing.

3.3 Ziekte en arbeidsongeschiktheid

De zieke werknemer en de zieke werkende bijstandsgerechtigde behouden beiden recht op (minimaal 70%) van

11 CRvB, 8 augustus 2012, *USZ* 2012/253; Rb. Noord-Holland 25 april 2013, *ECLI:NL:RBNHO:2013:BZ8952*; CRvB 11 juni 2014, *USZ* 2014/240.

12 Zie hierover met betrekking tot de arbeidstijdenrichtlijn HvJ EU, 26 maart 2015, nr. C-316/13 (*Gérard Fenoll/CAT*).

13 Bijvoorbeeld Richtlijn 89/391/EEG, Richtlijn 92/85/EEG, 96/34/EG en Richtlijn 2003/88/EG.

14 HvJ EG 7 september 2004, nr. C-456/02 (*Trojani*).

15 Zie artikel 22a Participatiewet (kostendelersnorm).

16 Zelfs aan voormalig bijstandsgerechtigden die op basis van een arbeidsovereenkomst gesubsidieerde arbeid verrichten hoeft niet het cao-loon betaald te worden (zie CRvB, 16 maart 2010, *USZ* 2010/121).

17 Artikel 18 lid 2 Participatiewet. Deze sanctie staat ook op de weigering een tegenprestatie te verrichten.

18 Artikel 18 lid 4 onder h Participatiewet.

19 De partijen mogen echter schriftelijk afwijken van deze regel (artikel 7:660 lid 6 BW).

20 Artikel 9 lid 6 Participatiewet. Deze sanctiebepaling heeft een punitief karakter.

21 CRvB 3 juli 2012, *RSV* 2012/211; CRvB 17 december 2013, *USZ* 2014/28.

22 Behoudens de schriftelijke afwijkingsmogelijkheid gedurende de eerste zes maanden en de afwijkingsmogelijkheid bij cao (artikel 7:628 BW).

het loon of een uitkering.²³ Echter anders dan ten aanzien van de werknemer, is de 'werkgever' van een werkende bijstandsgerechtigde niet verplicht om *redelijke* voorschriften op te stellen aangaande het verstrekken van de inlichtingen.²⁴ Ook in de sanctiesfeer zijn er belangrijke verschillen. De werkende bijstandsgerechtigde die bij ziekte verzuimt de juiste inlichtingen te verstrekken, riskeert een (onomkeerbare) sanctie die kan oplopen tot 100% van de uitkering. De werknemer wordt in zo'n geval slechts geconfronteerd met loonopschorting, welke vervalt zodra de werknemer weer voldoet aan de inlichtingenverplichting.²⁵ In de tweede plaats wordt aan de zieke werkende bijstandsgerechtigde die geen medewerking verleent aan re-integratie een sanctie van 100% opgelegd *gedurende één tot drie maanden* (zie hierboven). De zieke werknemer die weigert mee te werken aan zijn re-integratie wordt het recht op loondoorbetaling slechts ontzegd *gedurende de periode van zijn weigering*.²⁶ Verder is de werkende bijstandsgerechtigde anders dan de reguliere werk niet verzekerd voor de werknemersverzekeringen ZW, WIA en WW.

3.4 Arbeidstijden en arbeidsomstandigheden

De werkende bijstandsgerechtigde lijkt gezien artikel 1 lid 2 onder 2°b Arbeidsomstandighedenwet en art. 1:1 lid 2 onder b Arbeidstijdenwet, net als de reguliere werknemer, onder de werkingssfeer te vallen van de Arbeidsomstandighedenwet en de Arbeidstijdenwet. Dit geldt echter niet voor een bijstandsgerechtigde wiens werk wordt geduid als 'vrijwilligerswerk' (artikel 1 lid 2 onder 2°b a Arbeidsomstandighedenwet en artikel 2.1:2 lid 1 Arbeidstijdenbesluit). Het onderscheid tussen werkende bijstandsgerechtigden die lijken op 'stagiaires' (vallen wel onder de werkingssfeer) en werkende bijstandsgerechtigden die lijken op 'vrijwilligers' (vallen niet onder de werkingssfeer) zal in de praktijk niet altijd zo scherp zijn.²⁷

Zelfs wanneer we aannemen dat de werkende bijstandsgerechtigde onder de werkingssfeer van de Arbeidstijdenwet valt, blijven er op het terrein van arbeidstijden belangrijke verschillen bestaan in de arbeidsrechtelijke bescherming. In de eerste plaats heeft de werknemer op grond van artikel 7:634 BW recht op vier weken betaalde vakantie per jaar. Een dergelijk recht is niet opgenomen in de Participatiewet. Over vakantie bepaalt deze wet slechts dat de uitkeringsgerechtigde wordt *uitgesloten* van het *recht op een uitkering* indien hij langer dan vier weken in een kalenderjaar in het buitenland verblijft.²⁸

Een tweede belangrijk verschil tussen de werknemer en de werkende bijstandsgerechtigde betreft het recht om de arbeidstijden aan te passen. Na de inwerkingtreding van

de gewijzigde Wet aanpassing arbeidsduur (Waa)²⁹ kan een werknemer die minimaal 26 weken in dienst is aan de werkgever verhoging of vermindering van het aantal uren vragen. De werkgever is verplicht om aan dit verzoek gehoor te geven, tenzij zwaarwegende bedrijfs- of dienstbelangen zich daartegen verzetten (art. 2 lid 5 Waa). De werkgever is verder verplicht om de spreiding van de uren overeenkomstig de wensen van de werknemer vast te stellen en kan deze spreiding slechts wijzigen, indien hij daarbij een zodanig belang heeft dat de wens van de werknemer daarvoor naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid moet wijken (art. 2 lid 7 Waa). Tot slot is met de recente wijziging van de Waa de verplichting opgenomen om het verzoek van de werknemer tot aanpassing van de arbeidsplaats in overweging te nemen (artikel 2 lid 6 Waa). Werkende bijstandsgerechtigden ontberen dergelijke rechten. In de derde plaats hebben werknemers op grond van de Wet Arbeid en Zorg recht op verschillende betaalde en onbetaalde vormen van verlof in relatie tot zwangerschap, langdurige en kortdurende zorgverplichtingen en calamiteiten. Werkende bijstandsgerechtigden vallen niet onder de werkingssfeer van deze wet.

3.5 Arbeidsongevallen

De in artikel 7:658 BW geregelde werkgeversaansprakelijkheid voor de schade die de werknemer lijdt in de uitoefening van zijn werkzaamheden lijkt ook te gelden ten aanzien van de (meeste) werkende bijstandsgerechtigden. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt immers dat deze werkgeversaansprakelijkheid mede van toepassing is op stagiaires³⁰ en in de juridische literatuur wordt daarnaast aangenomen dat ze eveneens geldt ten aanzien van de meeste vrijwilligers.³¹ Dit laatste is bevestigd in uitspraken van een tweetal hoven.³² Reguliere werknemers kunnen daarnaast middels een beroep op het goed werkgeverschap van artikel 7:611 BW de werkgever aansprakelijk stellen voor de schade die niet onder het bereik van artikel 7:658 BW valt, zoals schade die geleden wordt als gevolg van een verkeersongeluk of tijdens een bedrijfsuitje. Het is echter niet aannemelijk dat reflexwerking uitgaat van artikel 7:611 BW ten aanzien van de verzekeringsplicht en de zorg- en preventieplicht van de werkgever voor werkende bijstandsgerechtigden.³³

Een ander verschil betreft de aansprakelijkheid voor de schade toegebracht aan de werkgever of een derde. Terwijl de werknemer, behoudens opzet of bewuste roekeloosheid, op de voet van artikel 7:661 BW niet voor deze schade aansprakelijk is, zal de werkende bijstandsgerechtigde daarentegen zijn aansprakelijkheid slechts kunnen ontlopen

23 Afgezien van de twee wachtdagen die kunnen gelden voor de zieke werknemer (artikel 7:629 lid 9).

24 Een dergelijke verplichting ten aanzien van werknemers blijkt uit de tekst van artikel 7:629 lid 6 BW.

25 Artikel 7:629 lid 7 BW.

26 Artikel 7:629 lid 3 BW.

27 J. Van Drongelen, *Arbeidstijdenwet*, Zutphen: Paris, p. 41 en p. 48-50.

28 Artikel 13 lid 1 onder e Participatiewet.

29 Het Wetsvoorstel is op 14 april 2015 aangenomen door de Eerste Kamer (zie Kamerstukken 32889).

30 *Kamerstukken II* 1995/96, 25263, 11, p. 6.

31 Zie hierover uitvoerig W.H. van Boom, "Aansprakelijkheid van, voor en jegens vrijwilligers", *AV&S* 2004, p. 191-198.

32 Hof Arnhem 11 januari 2005, *JAR* 2005/47, m.nt. Vegter en Hof Amsterdam 29 maart 2011, *JAR* 2011/148.

33 Deze conclusie lijkt te kunnen worden getrokken naar aanleiding van de literatuur over de reflexwerking van artikel 7:611 ten aanzien van de verzekeringsplicht en zorg- en preventieplicht van de opdrachtgever voor ZZP'ers. Zie bijvoorbeeld C. Blanken en A.H.M. van Noort "De ZZP'er : een (arbeids)ongeval apart", *TVP* 2012, p. 94-100.

indien de 'werkgever' onvoldoende voorzorgsmaatregelen heeft getroffen. De werknemer wordt verder beschermd door artikel 7:661 lid 2 BW op grond waarvan het verboden is om de werkgeversaansprakelijkheid voor schade aan derden weg contracteren. Een dergelijk verbod geldt niet ten aanzien van de werkende bijstandsgerechtigde.

3.6 Medezeggenschap

Op grond van de artikelen 1 en 6 van de Wet op de ondernemingsraden (WOR) verwerven werknemers die minimaal 6 maanden werkzaam zijn in een bedrijf het actieve kiesrecht voor de ondernemingsraad. Voor uitzendkrachten geldt een termijn van 24 maanden. Het passieve kiesrecht wordt verworven na respectievelijk 12 maanden of 24 maanden dienstverband. Werkende bijstandsgerechtigden zijn gezien artikel art. 6 lid 4 WOR voor de verwerving van actieve of passieve kiesrechten afhankelijk van de goodwill van de ondernemingsraad en/of de werkgever. De bijstandsgerechtigde kan in het uiterste geval nog naar de rechter stappen, maar dit is geen garantie op het verwerven van kiesrechten. Het recht op medezeggenschap is met name van belang voor de democratische besluitvorming in re-integratiebedrijven waar een belangrijk deel van de medewerkers bestaat uit werkende bijstandsgerechtigden.

4. Voorbeelden van een betere werknemersbescherming van de werkende bijstandsgerechtigde

De vorige paragraaf liet zien dat er aanmerkelijke verschillen bestaan tussen de rechtsbescherming van werkende bijstandsgerechtigden en werknemers. De vraag rijst hoe een met werknemers vergelijkbare bescherming van werkende bijstandsgerechtigden vormgegeven zou kunnen worden.

Een voorbeeld van arbeidsrechtelijke bescherming voor werkende bijstandsgerechtigden vinden we in het wetsvoorstel 'Onbeloonde arbeid door uitkeringsgerechtigden' uit midden jaren tachtig van de vorige eeuw. Een belangrijk doel van dit wetsvoorstel was het scheppen van een juridisch kader voor het verrichten van onbeloonde arbeid met behoud van uitkering. Het voorstel stuitte evenwel in de Eerste Kamer op nogal wat bezwaren en werd in 1993 ingetrokken.³⁴ Het wetsvoorstel is voor het onderhavige onderwerp interessant omdat het een aantal bepalingen bevatte waarmee beoogd werd de arbeidsrechtelijke bescherming van de werkende uitkeringsgerechtigden te regelen. De normadessaat van deze bepalingen was de 'arbeidsverschaffer'. Zo bevatte het wetsvoorstel bepalingen over de vergoeding van onkosten,³⁵ het recht om de werkzaamheden te onderbreken voor sollicitatieactiviteiten,³⁶ het recht op vakantie 'overeenkomstig de gebruiken ter plaatse of in het bedrijf',³⁷

de duur van de overeenkomst tussen de uitkeringsgerechtigde en de arbeidsverschaffer, waaronder een opzegtermijn van acht dagen,³⁸ werkgeversaansprakelijkheid voor schade die door de 'arbeidsverrichter' wordt geleden,³⁹ en een verplichting van de arbeidsverschaffer om zich te verzekeren tegen de risico's die voortvloeien uit deze aansprakelijkheid.⁴⁰

Een meer actueel voorbeeld van bescherming van werkende bijstandsgerechtigden vinden we in de Duitse bijstandswetgeving. Zo bepaalt de Duitse SGB II dat regelingen betreffende arbeidsbescherming en vakantie ook van toepassing zijn op werkende bijstandsgerechtigden en dat de 'werkgever' op dezelfde wijze aansprakelijk is voor schade en ongevallen van bijstandsgerechtigden als van die van reguliere werknemers.⁴¹

Gemeentelijke re-integratieverordeningen kunnen eveneens regelingen bevatten die arbeidsrechtelijke bescherming geven aan werkende bijstandsgerechtigden. De re-integratieverordening van de gemeente Amsterdam bepaalt bijvoorbeeld dat de werkgever met wie de gemeente samenwerkt bij de uitvoering van een voorziening uit de Participatiewet en/of aan wie een voorziening wordt toegekend, zich als een 'goed werkgever' dient te gedragen.⁴² Het college kan nadere voorschriften en voorwaarden verbinden aan de samenwerking met werkgevers en aan de toekenning van een voorziening aan werkgevers.⁴³ In het geval van ernstige of herhaaldelijke tekortschieting kan het college afzien van verdere samenwerking met werkgevers.⁴⁴ Zo dient de werkgever volgens de 'Algemene Voorwaarden' die gelden bij plaatsing van een bijstandsgerechtigde op een participatieplaats (artikel 10a Participatiewet) zich te houden aan een aantal voorwaarden: de verzorging van werkbegeleiding van de werkende bijstandsgerechtigde en het verschaffen van de gelegenheid (tijd) om zich om of bij te scholen. Verder bevatten deze Algemene Voorwaarden bepalingen omtrent de arbeidsduur, de werktijd en verlof, de instructiebevoegdheid van de begeleider, de veiligheid en de verplichting om een adequate verzekering af te sluiten voor de werkende bijstandsgerechtigde.

5. Tot slot: nieuwe wegen voor het arbeidsrecht?

Gemeentelijke verordeningen en 'Algemene Voorwaarden' lijken een belangrijke rechtsbron te vormen voor de toekomstige arbeidsrechtelijke bescherming van werkende bijstandsgerechtigden. Het nadeel van gemeentelijke regelingen is echter dat ze leiden tot rechtsongelijkheid tussen werkende bijstandsgerechtigden in verschillende gemeenten. Nationale regelingen zoals de huidige Duitse regeling

34 De reden die hiervoor werd gegeven was dat de afname van de werkloosheid en de invoering van nieuwe regelingen zoals de Jeugdwetgarantiewet en banenpools (*Kamerstukken II* 1992/93, 19549, nr. 232).

35 Artikel 20 wetsvoorstel.

36 Artikel 21 lid 1 wetsvoorstel.

37 Artikel 21 lid 2 wetsvoorstel.

38 Artikel 22 lid 1 en lid 2 wetsvoorstel. Het derde lid bepaalde voorts dat de arbeidsverrichter de overeenkomst mag opzeggen met ingang van het tijdstip waarop hij arbeid tegen beloning kan gaan verrichten.

39 Artikel 23 lid 1 wetsvoorstel.

40 Artikel 23 lid 2 wetsvoorstel.

41 Art. 16d (7) SGB II.

42 Artikel 1.7 lid 2 onder c re-integratie verordening.

43 Artikel 1.7 lid 3 re-integratie verordening.

44 Artikel 1.7 lid 4 re-integratie verordening.

of het besproken ingetrokken wetsvoorstel hebben in die zin de voorkeur. Echter net als gemeentelijke regelingen reikt de door deze regelingen geboden arbeidsrechtelijke bescherming minder ver dan de bestaande arbeidsrechtelijke bescherming van reguliere werknemers. De mogelijkheid tot sanctieoplegging voor relatief kleine vergrijpen blijft daarnaast een belangrijke bron van rechtsongelijkheid tussen werkende bijstandsgerechtigden en werknemers. In de advocatuur wordt in dit verband ook gewezen op het probleem van de bewijsvoering: het is voor de bijstandsgerechtigde vaak vrijwel onmogelijk om aan te tonen dat de rapportage van de 'werkgever' of 'klantmanager' gebreken vertoont.⁴⁵

Daarom zou de arbeidsrechtelijke bescherming van de werkende bijstandsgerechtigde alleen dan geheel gelijk worden getrokken met die van de reguliere werknemer indien werkende bijstandsgerechtigden onder de werkingssfeer van het arbeidsrecht gebracht worden. In de internationale literatuur is in die zin al eerder bepleit om de 'persoonlijke werkrelatie' tot de centrale categorie in het arbeidsrecht te maken.⁴⁶ De door FNV aangekondigde proefprocessen zou hiertoe een aanzet kunnen geven.⁴⁷

45 Toespraak advocaat Dennis de Ploeg (Advocaten Collectief Oost) tijdens 'hoorzitting ervaringen uitkeringsgerechtigden', Amsterdam, 20 maart 2015.

46 Zie bijvoorbeeld M. Freedland, "From the Contract of Employment to the Personal Work Nexus" *Industrial Law Journal* 2006, p. 1-29.

47 Aankondiging door vice-voorzitter Ruud Kuin op bijeenkomst 'Stop werken zonder loon', Utrecht 17 april 2015.